SENHORES JULGADORES

Luiz Guilherme Marques, Juiz de Direito aposentado em virtude de processos administrativos disciplinares, cuja legalidade e justiça estão *sub judice*, principalmente quanto à 2ª condenação (á pena de disponibilidade com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço, ocorrida em 10/02/2021), que acarretou o 4º processo, como julgamento de não reaproveitamento, sendo esse último julgamento ocorrido em 08/02/2023, passou também pela malha da Justiça quanto a outros 3 processos, sendo 2 ajuizados por suas filhas adotivas, em que as condenações impostas ao peticionante ele as considera injustas, pois privilegiaram duas adultas até completarem 27 anos de idade, sem contar os resultados danosos ocorridos em virtude da condenação em ação de sobrepartilha decidida em favor da ex esposa, que está sendo analisada a nível de Corregedoria-Geral de Justiça e Conselho Nacional de Justiça, tudo isso levou o peticionante a ter de ajuizar várias ações e defender-se em outras, somando mais de uma dezena de lides, em que seu Advogado constituído está sem receber honorários há 5 meses e o peticionante, em sendo aposentado compulsoriamente, sofreu decréscimo vultoso nos seus proventos e acabou tendo de se inscrever como Advogado na OAB-MG para reduzir seus gastos com honorários advocatícios, mas está limitado em sua atuação em virtude da quarentena, pois a maioria dos seus processos tramitam nesta Comarca de Juiz de Fora, vem, em cada um desses processos ou recursos, ponderar a Vossas Excelências o que se segue, para que se faça Justiça ao peticionante quanto aos seus pedidos de gratuidade, concedidos em 14 processos, mas negados ou postergados por alguns, que, na verdade, não estão seguindo os critérios estabelecidos pelo CPC, mas sim agindo com base em referenciais espúrios ou com comodismo.

Assim, requer a Vossas Excelências que passem os olhos sobre este estudo, realizado por quem sempre fez questão de aprofundar-se no conhecimento do Direito Processual Civil, tendo escrito dois livros sobre essa disciplina: um sobre a Parte Geral do CPC brasileiro e outro em

uma análise relativamente aprofundada sobre o Processo Civil da França, que é referência para todos os países francófonos, que não são poucos:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

O CPC não diferencia as pessoas que têm direito à gratuidade de justiça, podendo ser pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras, contanto que preencham o único requisito exigido que é a "*insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios",* verificando-se, nessa exigência quatro tópicos que vamos comentar, para a compreensão do assunto: 1 – insuficiência de recursos; 2 – pagar as custas; 3 – pagar as despesas processuais; e 4 – pagar os honorários advocatícios.

Uma pessoa (física ou jurídica, nacional ou estrangeira) pode ter recursos suficientes para a própria sobrevivência, se fosse o caso de não estar na conjuntura da vivência de um processo (ou, pior ainda, de vários processos, sendo, neste último caso, mais crucial ainda a análise da necessidade da gratuidade), mas sendo parte em um processo (ou, como dito acima, em vários processos), a questão da insuficiência de recursos deve ser analisada com critérios, para não ser negado, por via indireta, o acesso à Justiça, sendo que este é um direito garantido pela Constituição Federal.

Vejamos quais são os itens a serem contabilizados na conta da parte no caso de negativa do pedido de gratuidade: 1 - pagar as custas; 2 – pagar as despesas processuais; e 3 – pagar os honorários advocatícios.

Quanto a esses 3 itens, estão previstos nos arts. 82 a 97 do CPC:

> ***"Art. 82. Salvo as disposições concernentes à gratuidade da justiça, incumbe às partes prover as despesas dos atos que realizarem ou requererem no processo, antecipando-lhes o pagamento, desde o início até a sentença final ou, na execução, até a plena satisfação do direito reconhecido no título.***
>
> ***§ 1º Incumbe ao autor adiantar as despesas relativas a ato cuja realização o juiz determinar de ofício ou a requerimento do***

Ministério Público, quando sua intervenção ocorrer como fiscal da ordem jurídica.

§ 2º A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou.

Art. 83. O autor, brasileiro ou estrangeiro, que residir fora do Brasil ou deixar de residir no país ao longo da tramitação de processo prestará caução suficiente ao pagamento das custas e dos honorários de advogado da parte contrária nas ações que propuser, se não tiver no Brasil bens imóveis que lhes assegurem o pagamento.

§ 1º Não se exigirá a caução de que trata o caput :

I - quando houver dispensa prevista em acordo ou tratado internacional de que o Brasil faz parte;

II - na execução fundada em título extrajudicial e no cumprimento de sentença;

III - na reconvenção.

§ 2º Verificando-se no trâmite do processo que se desfalcou a garantia, poderá o interessado exigir reforço da caução, justificando seu pedido com a indicação da depreciação do bem dado em garantia e a importância do reforço que pretende obter.

Art. 84. As despesas abrangem as custas dos atos do processo, a indenização de viagem, a remuneração do assistente técnico e a diária de testemunha.

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º :

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

§ 6º Os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.

§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

§ 9º Na ação de indenização por ato ilícito contra pessoa, o percentual de honorários incidirá sobre a soma das prestações vencidas acrescida de 12 (doze) prestações vincendas.

§ 10. Nos casos de perda do objeto, os honorários serão devidos por quem deu causa ao processo.

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

§ 12. Os honorários referidos no § 11 são cumuláveis com multas e outras sanções processuais, inclusive as previstas no art. 77 .

§ 13. As verbas de sucumbência arbitradas em embargos à execução rejeitados ou julgados improcedentes e em fase de cumprimento de sentença serão acrescidas no valor do débito principal, para todos os efeitos legais.

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

§ 15. O advogado pode requerer que o pagamento dos honorários que lhe caibam seja efetuado em favor da sociedade de advogados que integra na qualidade de sócio, aplicando-se à hipótese o disposto no § 14.

§ 16. Quando os honorários forem fixados em quantia certa, os juros moratórios incidirão a partir da data do trânsito em julgado da decisão.

§ 17. Os honorários serão devidos quando o advogado atuar em causa própria.

§ 18. Caso a decisão transitada em julgado seja omissa quanto ao direito aos honorários ou ao seu valor, é cabível ação autônoma para sua definição e cobrança.

§ 19. Os advogados públicos perceberão honorários de sucumbência, nos termos da lei.

Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.

Parágrafo único. Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários.

Art. 87. Concorrendo diversos autores ou diversos réus, os vencidos respondem proporcionalmente pelas despesas e pelos honorários.

§ 1º A sentença deverá distribuir entre os litisconsortes, de forma expressa, a responsabilidade proporcional pelo pagamento das verbas previstas no caput.

§ 2 º Se a distribuição de que trata o § 1º não for feita, os vencidos responderão solidariamente pelas despesas e pelos honorários.

Art. 88. Nos procedimentos de jurisdição voluntária, as despesas serão adiantadas pelo requerente e rateadas entre os interessados.

Art. 89. Nos juízos divisórios, não havendo litígio, os interessados pagarão as despesas proporcionalmente a seus quinhões.

Art. 90. Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu.

§ 1º Sendo parcial a desistência, a renúncia ou o reconhecimento, a responsabilidade pelas despesas e pelos honorários será proporcional à parcela reconhecida, à qual se renunciou ou da qual se desistiu.

§ 2º Havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente.

§ 3º Se a transação ocorrer antes da sentença, as partes ficam dispensadas do pagamento das custas processuais remanescentes, se houver.

§ 4º Se o réu reconhecer a procedência do pedido e, simultaneamente, cumprir integralmente a prestação reconhecida, os honorários serão reduzidos pela metade.

Art. 91. As despesas dos atos processuais praticados a requerimento da Fazenda Pública, do Ministério Público ou da Defensoria Pública serão pagas ao final pelo vencido.

§ 1º As perícias requeridas pela Fazenda Pública, pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública poderão ser realizadas por entidade pública ou, havendo previsão orçamentária, ter os valores adiantados por aquele que requerer a prova.

§ 2º Não havendo previsão orçamentária no exercício financeiro para adiantamento dos honorários periciais, eles serão pagos no exercício seguinte ou ao final, pelo vencido, caso o processo se encerre antes do adiantamento a ser feito pelo ente público.

Art. 92. Quando, a requerimento do réu, o juiz proferir sentença sem resolver o mérito, o autor não poderá propor novamente a ação sem pagar ou depositar em cartório as despesas e os honorários a que foi condenado.

Art. 93. As despesas de atos adiados ou cuja repetição for necessária ficarão a cargo da parte, do auxiliar da justiça, do órgão do Ministério Público ou da Defensoria Pública ou do juiz que, sem justo motivo, houver dado causa ao adiamento ou à repetição.

Art. 94. Se o assistido for vencido, o assistente será condenado ao pagamento das custas em proporção à atividade que houver exercido no processo.

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

§ 1º O juiz poderá determinar que a parte responsável pelo pagamento dos honorários do perito deposite em juízo o valor correspondente.

§ 2º A quantia recolhida em depósito bancário à ordem do juízo será corrigida monetariamente e paga de acordo com o art. 465, § 4º .

§ 3º Quando o pagamento da perícia for de responsabilidade de beneficiário de gratuidade da justiça, ela poderá ser:

I - custeada com recursos alocados no orçamento do ente público e realizada por servidor do Poder Judiciário ou por órgão público conveniado;

II - paga com recursos alocados no orçamento da União, do Estado ou do Distrito Federal, no caso de ser realizada por particular, hipótese em que o valor será fixado conforme tabela do

tribunal respectivo ou, em caso de sua omissão, do Conselho Nacional de Justiça.

§ 4º Na hipótese do § 3º, o juiz, após o trânsito em julgado da decisão final, oficiará a Fazenda Pública para que promova, contra quem tiver sido condenado ao pagamento das despesas processuais, a execução dos valores gastos com a perícia particular ou com a utilização de servidor público ou da estrutura de órgão público, observando-se, caso o responsável pelo pagamento das despesas seja beneficiário de gratuidade da justiça, o disposto no art. 98, § 2º .

§ 5º Para fins de aplicação do § 3º, é vedada a utilização de recursos do fundo de custeio da Defensoria Pública.

Art. 96. O valor das sanções impostas ao litigante de má-fé reverterá em benefício da parte contrária, e o valor das sanções impostas aos serventuários pertencerá ao Estado ou à União.

Art. 97. A União e os Estados podem criar fundos de modernização do Poder Judiciário, aos quais serão revertidos os valores das sanções pecuniárias processuais destinadas à União e aos Estados, e outras verbas previstas em lei."

Desses 3 itens, o mais oneroso para quem está vivenciando a insuficiência de recursos, o mais oneroso são os honorários de sucumbência, pois, se no CPC de 1973 havia menor ênfase para esse tópico, o CPC de 2015 procurou detalhar mais e melhor compensar os Advogados quanto à sua remuneração, como se pode ver pelo art. 85, § 14:

"*Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial."*

As únicas previsões legais desfavoráveis aos Advogados quanto aos honorários de sucumbência dizem respeito às ações em que é vencida a Fazenda Pública.

Vale a pena trazer para esta reflexão o que encontramos na Internet:

“Acesso gratuito à Justiça: a vulnerabilidade econômica e a garantia do devido processo legal

A Constituição Federal de 1988, consagrando o Estado Democrático de Direito, definiu em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. A previsão visa dar efetividade ao devido processo legal, consubstanciado, essencialmente – nas palavras do ministro Jorge Mussi –, na garantia à ampla defesa e ao contraditório.

"Não se pode conceber o exercício da pretensão punitiva por parte do Estado sem que sejam observadas as garantias do acusado à ampla defesa e ao contraditório, as quais, frise-se, não se prestam somente para zelar pelo interesse deste, mas também para que seja preservada a imparcialidade do órgão julgador, ao conduzir um processo no qual as partes foram tratadas de forma parelha, sem nenhuma vantagem para qualquer delas" – afirmou o ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no julgamento do HC 368.318.

A assistência jurídica gratuita, que assegura essas garantias aos necessitados, é prestada pela Defensoria Pública (DP) – e também por outros meios – e se complementa com a dispensa do pagamento de despesas judiciais. Embora as expressões às vezes se confundam no debate dos tribunais, há doutrinadores que fixam uma distinção clara entre assistência jurídica (orientação e defesa em juízo das pessoas pobres) e gratuidade de Justiça, ou Justiça gratuita (dispensa de despesas judiciais).

Ampla jurisprudência

De acordo com a Constituição de 1988, artigos 134 e 135, cabe à DP "a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados". A Lei 1.060/1950 estabelece normas para a concessão da assistência judiciária.

O novo Código de Processo Civil (CPC/2015), nos artigos 98 a 102 , dispôs sobre a gratuidade de Justiça, prevendo ser o benefício direito da pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários de advogados e peritos. Até das

despesas com exame de DNA, por exemplo, o beneficiário da Justiça gratuita está livre.

A Secretaria de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) produziu três edições (148, 149 e 150) do boletim Jurisprudência em Teses, com um total de 40 teses jurídicas sobre gratuidade de Justiça. Confira, na sequência, alguns entendimentos do tribunal sobre a matéria.

Defensor dativo

Ao julgar o RMS 49.902, de relatoria do ministro Reynaldo Soares da Fonseca, a Quinta Turma do STJ firmou o entendimento de que a DP não detém a exclusividade da prestação de assistência jurídica gratuita àqueles que não têm meios financeiros para contratar advogado, assim como não existe o direito subjetivo do acusado de ser defendido pela DP.

Na ocasião, o relator destacou que, caso não haja órgão de assistência judiciária na comarca ou subseção judiciária, ou se a DP não estiver devidamente organizada na localidade, é admissível a designação de defensor dativo, sem que haja declaração automática de nulidade do processo.

Reynaldo Soares da Fonseca rememorou decisão no RHC 106.394, de relatoria da ministra Rosa Weber, em que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a preferência de nomeação da DP para a representação do réu incapaz de custear seu próprio patrono, caso o órgão esteja devidamente estruturada no local.

Porém, segundo o ministro do STJ, "tal interpretação é passível de uma série de exceções e mitigações, e não impede a substituição pontual do defensor público por defensor dativo" – por exemplo, no caso de o defensor público não produzir uma defesa efetiva, situação em que a própria lei aconselha sua substituição.

A tese foi aplicada também no julgamento do RHC 105.943, em que o relator do processo, ministro Felix Fischer, salientou que, em caso de nomeação de defensor dativo, "a declaração de nulidade exige a comprovação de prejuízo, em consonância com o princípio pas de nullité sans grief (não há nulidade sem prejuízo)".

Requisitos legais

"O custeio da causa pela DP não expressa a automática concessão dos benefícios da Justiça gratuita, devendo ser observadas as condições necessárias para a obtenção de seus efeitos previstos em lei." Essa foi a tese aplicada pela Terceira Turma do STJ no julgamento do AgInt no AREsp 1.012.133, de relatoria do ministro Villas Bôas Cueva.

No caso analisado, o réu recorreu de decisão da presidência do STJ que negou seguimento a recurso interposto por ele, sob o fundamento de que não foram juntados aos autos a guia de custas e o comprovante de pagamento do preparo.

O recorrente alegou que, por se tratar de processo com exercício de curadoria especial pela DP, a exigência de pagamento de custas representaria obstáculo à representação processual, além de configurar cerceamento de defesa e ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Sem presunção

Em seu voto, o ministro Villas Bôas Cueva citou decisão sob relatoria do ministro Marco Aurélio Bellizze no AgRg no AREsp 772.756, em que a mesma Terceira Turma decidiu que o deferimento da Justiça gratuita não se presume, mesmo na hipótese de a DP atuar como curadora especial, em caso de revelia do réu devedor, citado fictamente.

Ele lembrou ainda orientação jurisprudencial que define que "as guias de recolhimento e os respectivos comprovantes de pagamento do preparo são essenciais para a regularidade recursal, devendo ser comprovado o correto recolhimento no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção".

Em julgamento semelhante, de relatoria do ministro Reynaldo Soares da Fonseca (AgRg no AREsp 729.768), a Quinta Turma estendeu o entendimento de que não se presume a gratuidade de Justiça às causas patrocinadas pelos núcleos de prática jurídica.

Intimação pessoal

Ainda em relação aos núcleos de prática jurídica, a jurisprudência do STJ entende que seus advogados, por se equipararem aos defensores públicos na prestação da assistência judiciária gratuita, serão intimados pessoalmente de todos os atos processuais. O entendimento foi aplicado pela Quinta Turma no julgamento

do AgRg no AREsp 780.340, de relatoria do ministro Gurgel de Faria.

Na ocasião, o relator reconheceu o direito de intimação pessoal dos advogados integrantes dos núcleos de prática jurídica, porém destacou que, apesar do privilégio, tais defensores não estão dispensados de apresentar a procuração ou o ato de nomeação judicial, por ausência de previsão legal.

Da mesma forma, o colegiado decidiu no HC 387.135, de relatoria do ministro Ribeiro Dantas, anular decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), por entender que a ausência de intimação pessoal do defensor do núcleo de prática jurídica constitui prejuízo à parte.

Ribeiro Dantas destacou que "o reconhecimento de nulidades no curso do processo penal reclama uma efetiva demonstração do prejuízo à parte, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas, positivado pelo artigo 563 do Código de Processo Penal".

No caso dos autos, o magistrado destacou que, com a não realização da intimação pessoalmente, ficou "manifesta a ilegalidade imposta ao paciente".

Pedido expresso

Segundo a jurisprudência do STJ, o benefício da assistência judiciária gratuita depende de expresso pedido da parte, sendo vedada sua concessão de ofício pelo juiz.

Ao julgar o AgRg no AREsp 694.351, de relatoria do ministro Herman Benjamin, a Segunda Turma negou seguimento ao recurso de um sindicato que sustentou o direito à gratuidade de Justiça no âmbito do STJ, em virtude de ter obtido dispensa do pagamento de custas e preparo na ação civil pública que deu origem ao agravo interposto no tribunal.

Em seu voto, o ministro relator destacou que, neste caso, a alegação da parte não merece prosperar, visto que, se não há pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita anterior à interposição do recurso especial, nem decisão expressa que defira tal vantagem, não compete ao magistrado conferi-la de ofício.

"A concessão do benefício está condicionada à existência de pedido expresso do interessado em tal sentido, de modo a declarar que não está em condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios sem prejuízo da subsistência própria ou de sua família."

Não retroatividade

Outra importante definição sobre o tema é que o deferimento do pedido de gratuidade de Justiça tem efeitos ex nunc, ou seja, não alcançam encargos anteriores ao requerimento do benefício.

Esse foi o entendimento da Quinta Turma ao julgar o AgRg no REsp 839.168, de relatoria da ministra Laurita Vaz. Em seu voto, a relatora afirmou que o pedido de gratuidade de Justiça pode ser formulado em qualquer fase do processo, inclusive na execução da sentença, porém, os seus efeitos não poderão retroagir para alcançar atos processuais anteriormente convalidados.

Caso se esteja na fase de execução do julgado, a magistrada salientou que o requerimento "não poderá ter o propósito de impedir a execução dos honorários advocatícios que foram anteriormente fixados no processo de conhecimento, no qual a parte litigou sem o benefício da Justiça gratuita".

Ação de alimentos

Recentemente, a Terceira Turma decidiu que a gratuidade em ação de alimentos não exige prova de insuficiência financeira do responsável legal, tendo em vista que o direito à gratuidade tem natureza personalíssima (artigo 99, parágrafo 6º, do Código de Processo Civil de 2015) e que é notória a incapacidade econômica dos menores.

Porém, o colegiado ressalvou que, em tais casos, há a possibilidade de posterior impugnação do benefício, nos termos do parágrafo 2º do artigo 99 do CPC, o qual garante ao réu a chance de demonstrar a eventual ausência dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade – preservando, dessa forma, o direito constitucional ao contraditório.

"É evidente que, em se tratando de menores representados pelos seus pais, haverá sempre um forte vínculo entre a situação desses dois diferentes sujeitos de direitos e obrigações, sobretudo em razão da incapacidade civil e econômica do próprio menor, o que não

significa dizer, todavia, que se deva automaticamente examinar o direito à gratuidade a que poderia fazer jus o menor à luz da situação financeira de seus pais", afirmou a ministra Nancy Andrighi, relatora do processo.

Com esse entendimento, o colegiado reformou decisão que havia indeferido a gratuidade por falta de comprovação de impossibilidade financeira da representante dos menores – a qual exercia atividade remunerada na época do pedido.

Redução de padrão

Em seu voto, a relatora destacou ainda que o fato de a representante legal possuir atividade remunerada não impediria, por si só, a concessão do benefício, e que o atraso da pensão alimentícia pelo genitor, no caso analisado pela turma, contribuiu para a redução do padrão de vida da família, o que justificaria a declaração de insuficiência momentânea de recursos.

"Diante do evidente comprometimento da qualidade de vida dos menores em decorrência do sucessivo inadimplemento das obrigações alimentares pelo genitor, geradoras de cenário tão grave, urgente e de risco iminente, não é minimamente razoável o indeferimento do benefício da gratuidade da Justiça aos menores credores dos alimentos."

Contadoria judicial

Em recurso repetitivo, a Segunda Seção, ao julgar o REsp 1.274.466, de relatoria do ministro Paulo de Tarso Sanseverino, definiu que, para a liquidação por fase autônoma, o beneficiário da assistência judiciária gratuita tem direito à elaboração de cálculos pela contadoria judicial, independentemente de sua complexidade.

O caso foi cadastrado como Tema 672 na base de dados de repetitivos do STJ e consolidou o entendimento firmado pela Corte Especial nos EREsp 541.024 e 450.809. Para definir a tese, o colegiado analisou a possibilidade de atribuição do encargo ao réu, na hipótese em que o autor seja beneficiário da gratuidade da Justiça.

Sobre a questão, a ministra Nancy Andrighi, relatora do REsp 1.200.099, observou que o fato de o autor exequente estar

amparado pelo benefício da assistência judiciária não autoriza a remessa automática dos autos ao contador judicial.

Porém, ela afirmou que, uma vez requerida pelo beneficiário da Justiça gratuita a elaboração dos cálculos do valor da condenação pela contadoria judicial, não cabe ao juiz negá-lo com fundamento na análise da suposta ausência de complexidade dos cálculos ou na atuação da DP.

Facilitação da defesa

Isso porque, no caso analisado pela Terceira Turma, o tribunal de origem manteve decisão de primeiro grau que indeferiu o benefício, sob o fundamento de que o artigo 475-B, parágrafo 3º, do CPC – o qual dispõe que os cálculos poderão ser feitos pelo contador judicial nos casos de assistência judiciária – é exceção e só deve ser aplicado quando a elaboração dos cálculos apresentar complexidade extraordinária.

Nancy Andrighi lembrou que, de fato, a evolução legislativa reduziu o campo de atuação do contador judicial, mas não excluiu sua participação nas hipóteses em que a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda ou nos casos de assistência judiciária.

"O artigo 475-B, parágrafo 3º, do CPC, ao permitir a utilização da contadoria, excepcionando a regra geral de que os cálculos do valor da execução são de responsabilidade do credor, não faz a exigência de que o cálculo deva 'apresentar complexidade extraordinária', ou que fique demonstrada a 'incapacidade técnica ou financeira do hipossuficiente'."

Para a magistrada, "especificamente no que tange às hipóteses de assistência judiciária, é importante consignar que a finalidade da norma é claramente a de facilitação da defesa daquele credor que não tem condições financeiras de contratar profissional para realização dos cálculos sem comprometimento do seu sustento ou de sua família".

Prazo para comprovação

Outra importante tese foi firmada no ano passado pela Terceira Turma ao julgar um caso envolvendo pedido de gratuidade de Justiça que foi indeferido sem ter sido aberto prazo para a empresa solicitante comprovar a alegada hipossuficiência financeira.

Ao julgar o REsp 1.787.491, o colegiado entendeu que a assistência jurídica gratuita só poderá ser negada pelo magistrado se houver elementos nos autos que indiquem a falta de critérios legais para a concessão do benefício, e apenas depois de intimado o requerente para comprovar a alegada hipossuficiência, como previsto nos artigos 98 e 99 do CPC/2015.

A relatoria foi do ministro Villas Bôas Cueva, que destacou que, "antes do indeferimento, o juiz deve determinar que a parte comprove a alegada hipossuficiência. Indeferido o pedido de gratuidade de Justiça, observando-se o procedimento legal, o requerente deve ser intimado para realizar o preparo na forma simples. Mantendo-se inerte, o recurso não será conhecido em virtude da deserção".

Pessoa jurídica

Para o STJ, faz jus ao benefício da Justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais – entendimento firmado na Súmula 481. Com base no enunciado, a Terceira Turma, ao julgar o REsp 1.648.861, decidiu que o benefício só pode ser concedido à massa falida se comprovada a hipossuficiência.

No processo analisado pelo colegiado, a massa falida de uma empresa de alimentos contestou decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) que não lhe concedeu a gratuidade por entender que massa falida de empresa não se enquadra no perfil de hipossuficiente adotado pelo legislador. O tribunal consignou ainda a necessidade de comprovar a falta de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais.

Ao STJ, a massa falida alegou que estava em processo de falência e que não poderia arcar com as despesas judiciais, por não ter liquidez financeira.

Em seu voto, a ministra relatora, Nancy Andrighi, manteve a decisão do TJSP, seguindo posicionamento da Primeira Seção no EREsp 855.020, de relatoria do ministro Benedito Gonçalves, que concluiu que "o benefício da gratuidade pode ser concedido às massas falidas apenas se comprovarem que dele necessitam, pois não se presume a sua hipossuficiência".

(https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/04102020-Acesso-gratuito-a-Justica-a-vulnerabilidade-economica-e-a-garantia-do-devido-processo-legal.aspx)

O legislador enumerou os itens abrangidos pela gratuidade de justiça da seguinte forma:

§ 1º A gratuidade da justiça compreende:

I - as taxas ou as custas judiciais;

II - os selos postais;

III - as despesas com publicação na imprensa oficial, dispensando-se a publicação em outros meios;

IV - a indenização devida à testemunha que, quando empregada, receberá do empregador salário integral, como se em serviço estivesse;

V - as despesas com a realização de exame de código genético - DNA e de outros exames considerados essenciais;

VI - os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira;

VII - o custo com a elaboração de memória de cálculo, quando exigida para instauração da execução;

VIII - os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, para propositura de ação e para a prática de outros atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório;

IX - os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido.

No então, quanto aos honorários advocatícios, a concessão da gratuidade de justiça não isenta a parte beneficiada de pagá-los se sua situação de insuficiência reverter-se dentro do prazo de 5 anos:

§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

E, quanto a eventuais multas (inclusive por conta da condenação como litigante de má-fé), o dever da parte pagá-las é irreversível:

§ 4º A concessão de gratuidade não afasta o dever de o beneficiário pagar, ao final, as multas processuais que lhe sejam impostas.

Normalmente, com o grande volume de processos os Julgadores não apreciam com a profundidade devida a questão da gratuidade parcial, sendo que o CPC assim o determina e assim deveria ser feito:

§ 5º A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

§ 6º Conforme o caso, o juiz poderá conceder direito ao parcelamento de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

§ 7º Aplica-se o disposto no art. 95, §§ 3º a 5º , ao custeio dos emolumentos previstos no § 1º, inciso IX, do presente artigo, observada a tabela e as condições da lei estadual ou distrital respectiva.

§ 8º Na hipótese do § 1º, inciso IX, havendo dúvida fundada quanto ao preenchimento atual dos pressupostos para a concessão de gratuidade, o notário ou registrador, após praticar o ato, pode requerer, ao juízo competente para decidir questões notariais ou registrais, a revogação total ou parcial do benefício ou a sua substituição pelo parcelamento de que trata o § 6º deste artigo, caso em que o beneficiário será citado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se sobre esse requerimento.

Em lugar de "citação", deve-se entender "intimação", evidentemente, pois não se trata de uma ação, mas sim de mero incidente processual.

> ***Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.***
>
> ***§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.***

O pedido de gratuidade e o pedido de revogação podem ser formulados em qualquer fase processual e perante qualquer instância, porque a insuficiência de recursos ou sua posterior suficiência podem acontecer em qualquer dessas fases e não transitam em julgado as decisões favoráveis ou desfavoráveis.

> ***§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.***

Esta regra é basilar, mas os Julgadores em geral não a obedecem, preferindo jogar nas costas do requerente o ônus de esgotar os meios probatórios, como se fosse um verdadeiro processo de conhecimento e, piormente, admitindo como único meio de prova a documental, quando, na verdade, qualquer meio de prova, desde que moralmente correto, pode ser admitido.

E ainda milita em favor do requerente da gratuidade a previsão legal do parágrafo seguinte:

> ***§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.***

Ou seja, até prova em contrário, a afirmação de insuficiência formulada por pessoa física tem de ser acreditada e justificar a concessão da gratuidade de justiça.

Outra referência importante é a que se segue:

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

A norma a seguir estampada foi uma das poucas em que o Advogado credor de honorários sucumbenciais foi prejudicado:

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

As normas a seguir enumeradas não têm importância para este estudo direcionado que estamos fazendo, em que a parte interessada é o peticionante, que tem mais de uma dezena de processos em que é parte e, verificado o contexto, está vivenciando insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas do processo e eventuais honorários advocatícios de sucumbência, tudo isso que somaria cerca de meio milhão de reais.

O parágrafo a seguir nada tem a ver com a situação do peticionante:

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

Quanto aos recursos, os Relatores devem verificar o cabimento da gratuidade, considerando, sobretudo, que são mais de uma dezena de processos em que o peticionante é parte:

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

O ônus da prova é da parte contrária e não do peticionante, no caso de deferimento, podendo socorrer-se de qualquer meio de prova e não apenas documental, pois a lei não limita os meios de prova nesse caso:

Art. 100. Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por

terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.

No caso de revogação do benefício ocorre o que estabelece o parágrafo único, mas comporta recurso de agravo de instrumento (art. 101):

Parágrafo único. Revogado o benefício, a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

O recurso cabível é o agravo de instrumento, que, na certa, terá de ser recebido com efeito suspensivo:

Art. 101. Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação.

§ 1º O recorrente estará dispensado do recolhimento de custas até decisão do relator sobre a questão, preliminarmente ao julgamento do recurso.

§ 2º Confirmada a denegação ou a revogação da gratuidade, o relator ou o órgão colegiado determinará ao recorrente o recolhimento das custas processuais, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Art. 102. Sobrevindo o trânsito em julgado de decisão que revoga a gratuidade, a parte deverá efetuar o recolhimento de todas as despesas de cujo adiantamento foi dispensada, inclusive as relativas ao recurso interposto, se houver, no prazo fixado pelo juiz, sem prejuízo de aplicação das sanções previstas em lei.

Parágrafo único. Não efetuado o recolhimento, o processo será extinto sem resolução de mérito, tratando-se do autor, e, nos demais casos, não poderá ser deferida a realização de nenhum ato ou diligência requerida pela parte enquanto não efetuado o depósito.

Mas não há trânsito em julgado quanto à concessão ou negativa de gratuidade de justiça, dependendo da ocorrência de mudança comprovada da insuficiência ou suficiência de recurso da parte requerente.

Estas reflexões se fazem necessárias para que os Julgadores dos pedidos de gratuidade formulados pelo peticionante deixem de lado os tabelamentos e outras referências não previstas em lei e analisem a situação do peticionante conforme a lei processual civil, sob pena de negarem a ele o acesso à Justiça.

Juiz de Fora, 07 de abril de 2023.

ASSINADO DIGITALMENTE
LUIZ GUILHERME MARQUES
A conformidade com a assinatura pode ser verificada em:
http://serpro.gov.br/assinador-digital
SERPRO

Luiz Guilherme Marques

OAB-MG 222.028